

VU Research Portal

Case note: Hoge Raad (Wijziging tenlastelegging: feitsbegrip)

Borgers, M.J.

2013

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

Borgers, M. J., (2013). *Case note: Hoge Raad (Wijziging tenlastelegging: feitsbegrip)*, No. 507, Jun 25, 2013. (Nederlandse jurisprudentie; Vol. 2013).

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

HR 25 juni 2013, nr. 12/03673

M.J. Borgers

1. Een vervolging wegens een forse overschrijding van de maximumsnelheid behoort in de regel niet tot het meest ingewikkelde type strafzaak. Toch kan ook een eenvoudige strafzaak door procedurele verwickelingen complex worden. Dat levert vaak interessante rechtspraak op. Maar de vraag rijst ook wel eens of het zo ingewikkeld had behoeven te worden.

2. Waar gaat hier om? De verdachte wordt vervolgd omdat hij *als bestuurder* op een autosnelweg de maximumsnelheid met meer dan 40 kilometer per uur zou hebben overschreden. In hoger beroep heeft de advocaat-generaal kennelijk aarzelingen bij de haalbaarheid van een veroordeling ter zake van dat feit. Er wordt een wijziging van de tenlastelegging gevorderd waardoor als primair ten laste gelegde feit moet gaan gelden dat de genoemde snelheidsoverschrijding heeft plaatsgevonden, terwijl de verdachte *eigenaar of houder* van de betrokken auto was. Het als bestuurder overschrijden van de maximumsnelheid moet daarbij het subsidiair ten laste gelegde worden. Het gerechtshof laat deze wijziging toe en komt tot een veroordeling wegens het primair ten laste gelegde feit. De Hoge Raad haalt echter een streep door de beslissing tot toewijzing van de vordering tot wijziging van de tenlastelegging – er is hier geen sprake van ‘hetzelfde feit’ – en wijst de zaak terug. Op naar de vierde ronde in deze strafzaak naar aanleiding van een snelheidsovertreding die ten tijde van het arrest van de Hoge Raad ruim vijf jaar geleden zou zijn begaan.

3. De vraag blijft hangen – wanneer men de gedachten de vrije loop laat – waarom in deze zaak niet reeds bij aanvang is gekozen voor de inkleding van de tenlastelegging zoals de advocaat-generaal in hoger beroep die graag had gezien. Had het openbaar ministerie werkelijk niet eerder kunnen voorzien – aangenomen dat hier inderdaad de pijn zat – dat het lastig zou worden om vast te stellen dat de verdachte de bestuurder van het voertuig was? Wreekt zich hier dat officieren van justitie nauwelijks zijn betrokken bij het opstellen van de tenlastelegging in – zogeheten – standaardstrafzaken? (Zie over deze praktijk ook Van der Meer & Rottenberg, *Opwaaiende toga's*, Amsterdam: Van Genep 2013.) En als het euvel wel voorafgaand aan de zitting wordt ontdekt, weerhoudt het Landelijk strafprocesreglement – of een daaraan verwante afspraak op lokaal niveau – de officier van justitie dan om over te gaan tot intrekken van de dagvaarding? Vormen juridische verwickelingen omtrent de toepassing van artikel 313 Sv in meerdere instanties daarmee de prijs die moet worden betaald voor de drang naar een zo efficiënt mogelijke inrichting van de strafrechtsketen? Als dat zo is, zou goedkoop hier toch wel eens duurkoop kunnen betekenen.

En dan is er nog een andere schaduwzijde. Ervan uitgaande dat de wijziging van de tenlastelegging na terugwijzing niet wordt toegelaten en deze zaak daarmee in een vrijspraak eindigt, is het op zich mogelijk – artikel 68 Sr verzet zich daar niet tegen, juist omdat geen sprake is van hetzelfde feit – om met een nieuwe dagvaarding te komen. Hoe redelijk is dat, dan alweer zes jaar nadat de snelheidsovertreding zich zou hebben voorgedaan en in het licht van het feit dat het openbaar ministerie de eerste strafzaak kennelijk niet direct goed heeft opgetuigd? Ik zal niet beweren – mede gelet op de recente rechtspraak van de Hoge Raad omtrent de toetsing van de vervolgingsbeslissing (vgl.

HR 6 november 2012, *NJ* 2013/109 m.nt. T.M. Schalken en HR 2 juli 2013, *ECLI:NL:HR:2013:7*) – dat, als het komt tot het uitbrengen van die nieuwe dagvaarding, niet-ontvankelijkheid onmiddellijk op de loer ligt. Eén en ander heeft echter onvermijdelijk betekenis voor de strafmaat. Ik wil maar zeggen: van een toonbeeld van een daadkrachtige en effectieve aanpak van verkeersdelicten kan men zo toch moeilijk spreken.

4. Over naar de meer juridisch-technische kant van het hierboven afgedrukte arrest. De wijze waarop de Hoge Raad het cassatiemiddel betreffende de wijziging van de tenlastelegging beoordeelt, is op zich niet opzienbarend. In lijn met het overzichtsarrest van 1 februari 2011 (*NJ* 2011/394 m.nt. Y. Buruma) betreft de Hoge Raad hier, ter beantwoording van de vraag of sprake is van ‘hetzelfde feit’, als relevante vergelijkingsfactoren de juridische aard van de feiten alsmede de gedraging van de verdachte. En evenals in diverse andere arresten omtrent het feitsbegrip van artikel 313 Sv en artikel 68 Sr gaat de aandacht daarbij vooral uit naar de juridische aard van de feiten (vgl. hierover de noot onder HR 25 september 2012, *NJ* 2013/176). Ook al wordt de feitelijke component – de gedraging van de verdachte – aangestipt in rov. 2.5, doorslaggevend lijkt – wederom – te zijn dat het in de oorspronkelijk tenlastelegging omschreven feit en het in vordering tot wijziging van de tenlastelegging genoemde feit in juridisch opzicht teveel van elkaar verschillen.

5. In rov. 2.5 geeft de Hoge Raad een omschrijving van de strafbaarstellingen van artikel 21, aanhef en onder a, RVV en artikel 181 lid 1 WvW 1994. De Hoge Raad benoemt daarbij de kern van de in die strafbaarstelling opgenomen normen en betreft daarbij ook de adreassaet van die normen. In het eerste geval gaat het om de plicht van de bestuurder om de maximumsnelheid niet te overschrijden, in het andere geval om de plicht van de eigenaar of houder ervoor te zorgen dat met zijn voertuig geen verkeersovertredingen worden begaan die onbestraft blijven omdat onbekend is wie als bestuurder heeft gefungeerd. Hieruit volgt dat de strekking van de beide strafstellingen wezenlijk anders is en dat er daarom een aanzienlijk verschil in juridische aard bestaat. De Hoge Raad betreft hierbij niet expliciet – ook al wordt dat in het algemene beoordelingskader (zie rov. 2.3) wel als gezichtspunt genoemd dat ‘in het bijzonder’ van belang is – de rechtsgoederen die worden beschermd door de betrokken strafbaarstellingen. De Hoge Raad doet dat wel in enkele andere recente arresten. Zo wordt in HR 12 maart 2013, *NJ* 2013/177 overwogen dat (schuld)heling en verduistering mede strekken ter bescherming van het vermogen van de rechthebbende, terwijl in HR 26 april 2013, *NJ* 2013/281 oplichting en witwassen beide in verband worden gebracht met de bescherming van de integriteit van het financieel en economisch verkeer. Uit deze arresten zou men kunnen afleiden dat het enkele feit dat er bepaalde verschillen bestaan tussen de normen die in de betrokken strafbaarstellingen besloten liggen (de norm dat men geen handelingen mag stellen ten aanzien van een voorwerp waarvan men moet vermoeden dat dit door misdrijf is verkregen, is bijvoorbeeld toch een andere dan die dat men zich – zonder geldige titel – geen aan een ander toebehorend voorwerp mag toe-eigenen dat men reeds anders dan door misdrijf onder zich heeft), nog niet maakt dat er sprake is van een aanzienlijk verschil in juridische aard. Dat aanzienlijke verschil bestaat kennelijk eerst indien geen identiteit in het beschermde rechtsgoed (of de beschermde rechtsgoederen) bestaat.

6. Kiest de Hoge Raad in het hierboven afgedrukte arrest voor een (enigszins) afwijkende benadering, door uitsluitend naar de strekking van de betrokken strafbaarstellingen te kijken? Gesteld zou immers kunnen worden – zie onderdelen 24-25 van de conclusie van A-G Vellinga – dat artikel 21, aanhef en onder a, RVV en artikel 181 lid 1 WvW 1994 hetzelfde rechtsgoed beschermen, te weten: het

bevorderen van de verkeersveiligheid. Moet of mag men hieruit afleiden dat de Hoge Raad de strekking van de in de betrokken strafbaarstellingen besloten liggende normen toch meer gewicht wil geven, ongeacht of er identiteit bestaat in het beschermde rechtsgoed (of de beschermde rechtsgeoderen)? Of ziet de Hoge Raad, anders dan A-G Vellinga, die identiteit hier hoe dan ook niet?

Het zijn interessante vragen, maar er is geen reden om lang te stil te staan bij de (mogelijke) antwoorden. De laatste volzin van rov. 2.5 maakt namelijk duidelijk dat er zich hier een bijzondere reden voordoet waarom de Hoge Raad de gevorderde wijziging van de tenlastelegging niet voor toewijzing vatbaar acht. Die reden heeft van doen met de specifieke kenmerken van artikel 181 WvW 1994. Deze strafbaarstelling is gebaseerd op de zogeheten techniek van regel en uitzondering: in het eerste lid wordt aangegeven wanneer de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de eigenaar of houder wordt gevestigd, terwijl het tweede lid aangeeft wanneer die aansprakelijkheid weer komt te vervallen. Ten aanzien van drie van de vier genoemde uitzonderingen, zoals genoemd in dat tweede lid, wordt een moment of een termijn genoemd waarop of waarbinnen de eigenaar of de houder de gegevens betreffende de bestuurder kenbaar kan maken. Voorts is in artikel 181 lid 3 WvW 1994 een voorschrift opgenomen dat ertoe strekt dat de verdachte door middel van de dagvaarding wordt geïnformeerd hoe hij van (twee van) de geboden excepties gebruik kan maken.

Het gerechtshof in de hierboven afgedrukte zaak ziet in deze specifieke regeling geen bezwaar voor een wijziging van de tenlastelegging: het voorschrift van het derde lid zou geen toepassing vinden omdat een vordering tot wijziging geen dagvaarding betreft, terwijl het tweede lid geen geweld zou worden aangedaan als de verdachte maar tijdens het onderzoek ter terechtzitting de kans krijgt om de bestuurder kenbaar te maken. De Hoge Raad doet hier minder luchtig over, en terecht. Een belangrijk kenmerk van de regeling van artikel 181 WvW 1994 is dat de eigenaar of houder een strafzaak kan voorkomen door tijdig kenbaar te maken wie de bestuurder was. Juist daarom is de vermelding op de dagvaarding waartoe het derde lid noopt, van groot belang. Zou men toch een wijziging van de tenlastelegging toelaten, dan wordt dit voorschrift in feite van zijn betekenis beroofd (zo ook A-G Vellinga in onderdeel 29 van zijn conclusie).

Kortom, in de bijzondere kenmerken van artikel 181 WvW 1994 ligt eigenlijk het doorslaggevende argument besloten om hier niet van 'hetzelfde feit' te spreken. Of artikel 21, aanhef en onder a, RvV en artikel 181 lid 1 WvW 1994 nu wel of niet hetzelfde rechtsgoed beogen te beschermen, is onder deze specifieke omstandigheden niet van doorslaggevend belang.

7. Over het verschil in de – in de tenlastelegging en de vordering tot wijziging daarvan – omschreven gedragingen is de Hoge Raad kort van stof. In rov. 2.5 wordt eigenlijk niet veel meer gezegd dan dat het verschil daartussen, evenals het verschil in de juridische aard van de feiten, dermate groot is dat geen sprake is van 'hetzelfde feit'. Dat er hier een aanzienlijk verschil in de gedragingen bestaat, hangt nauw samen met het gegeven dat de strekking van de strafbaarstellingen van artikel 21, aanhef en onder a, RvV en artikel 181 lid 1 WvW 1994 in meer dan geringe mate uiteenloopt. Het verschil zit er allereerst in – zoals de Hoge Raad met de eerste twee volzinnen van rov. 2.5 aanstipt – wie de gedraging heeft gesteld: de bestuurder dan wel de eigenaar of houder. Dat kan dezelfde persoon zijn, maar dat hoeft niet het geval te zijn. Voorts betreft het een – subtiel, maar alleszins relevant – verschil in feitelijke gedragingen: het concrete gedrag op de weg tegenover het uitoefenen van een zekere zorg over het gebruik van de auto. En daarmee hangt een derde verschil samen, te weten het moment van de gedraging. In relatie tot artikel 181 lid 1 WvW 1994 is ook van belang wat de eigenaar of houder heeft gedaan, dan wel gelaten, voorafgaand en – vooral – na afloop van de verkeersovertreding.

Dit arrest illustreert hiermee eigenlijk mooi dat een zekere mate van gelijkheid in de juridische aard van de feiten functioneert als een 'basisvoorwaarde' om te kunnen spreken van 'hetzelfde feit' (aldus De Hullu, *Materieel strafrecht*, Deventer: Kluwer 2012, p. 527). Daarmee is uiteraard niet gezegd dat de feitelijke component van het feitsbegrip er niet meer toe doet. Maar wel dat, indien er een aanzienlijke mate van verschil in de juridische aard van de feiten bestaat, er al snel zal kunnen worden gezegd dat de gedragingen eveneens uiteenlopen. Het vaststellen van de relevante gedragingen kan niet volledig los worden gezien van (de tekst en de strekking van) de betrokken strafbaarstellingen. De delictsomschrijving dicteert immers tot op grote hoogte hoe een feitelijke gedraging in een tenlastelegging of bewezenverklaring wordt omschreven. Dit onderstreept eens te meer dat, anders dan wel wordt betoogd, het hanteren van een zuiver feitelijk feitsbegrip bij de toepassing van artikel 68 Sr en artikel 313 Sv niet onmiddellijk voor de hand ligt. Zie daarover meer uitvoerig De Graaf, *DD* 2013/34 (vgl. ook, voor wat betreft de Straatsburgse rechtspraak, Asadbeyli e.a. tegen Azerbeidjaan, appl.nr. 3653/05).